

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 261.572 van 29 november 2024
in de zaak A. 237.642/X-18.265**

In zake : J.S.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jan Opsommer
kantoor houdend te 9700 Oudenaarde
Gentstraat 152
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de GEMEENTE ERPE-MERE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Wim Rasschaert
kantoor houdend te 9620 Zottegem
Gentse Steenweg 323
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 7 november 2022, strekt tot de
nietigverklaring van :

“de beslissing van de gemeenteraad van de gemeente Erpe-Mere van 28 juni 2022 betreffende het ‘aanleggen van een nieuw fietspad langsheen de Sprinkel te Aaigem - fase 2. Beslissen over de zaak van de wegen’, alsook [van] de beslissing van de gemeenteraad van de gemeente Erpe-Mere van 29 maart 2022 betreffende de ‘aanleg (van een) fietspad langsheen Sprinkel (2de fase). Vaststellen gunningswijze en voorwaarden van de opdracht’ dewelke een voorbereidende handeling uitmaakte van het uiteindelijke gemeenteraadsbesluit van 28 juni 2022”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoekster heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Ann Van Mingeroet heeft een verslag opgesteld.

Verzoekster heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 oktober 2024.

Staatsraad David D’Hooghe heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Janna Bauters, die *loco* advocaat Jan Opsommer verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Karel Verbestel, die *loco* advocaat Wim Rasschaert verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Ann Van Mingeroet heeft een advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Verzoekster woont te Erpe-Mere (Aaigem), waar zij tevens een landbouwbedrijf exploiteert.

3.2. Het gemeentebestuur van Erpe-Mere wil een fietspad aanleggen langs de Sprinkel (buurtweg nr. 49), een verbindingsweg tussen Hazelbeek en Landries (fase 2).

3.3. Hiertoe dient het gemeentebestuur op 22 februari 2022 bij zichzelf een omgevingsvergunningsaanvraag in, inclusief een (wijziging van het) rooilijnplan.

3.4. Op 29 maart 2022 keurt de gemeenteraad van Erpe-Mere het ontwerp-dossier en de raming van de kosten goed. De voorwaarden van de opdracht (het bijzonder bestek) worden vastgesteld en er wordt beslist dat de opdracht zal worden gegund bij wijze van de openbare procedure.

Dit is de bestreden beslissing van 29 maart 2022.

3.5. Tijdens het openbaar onderzoek betreffende de in randnummer 3.3. bedoelde aanvraag – gehouden van 21 april tot 20 mei 2022 – wordt één bezwaar (door verzoekster) ingediend.

3.6. Op 28 juni 2022 keurt de gemeenteraad de zaak van de wegen en het rooilijnplan goed.

Het gemotiveerd besluit luidt:

“Het college van burgemeester en schepenen stelt voor om een nieuw fietspad aan te leggen in de voetweg nr. 40 - Sprinkel tussen Landries en Hazelbeek (fase 2) te Aaigem.

De aanvraag is gelegen in agrarisch gebied volgens het gewestplan. De aanvraag omvat het aanleggen van een fietspad langs de weg Sprinkel. Het in de aanvraag voorgestelde fietspad is een verbindingsweg tussen de wegen Landries en Hazelbeek.

Het fietspad heeft een breedte van 2,80 m met langs weerszijden een overbreedte van 0,10 m over de volledige lengte van de verbindingsweg.
[...]

In het kader van dit nieuwe tracé werd een omgevingsaanvraag ingediend [...] inclusief een wijziging van het rooilijnplan.

Tijdens het openbaar onderzoek van 21 april 2022 tot en met 20 mei 2022 werd 1 bezwaarschrift ingediend die betrekking heeft op het wegenisdossier of in verband kunnen gebracht worden met de beoordelingsgronden opgesomd in art. 3, 4 en desgevallend art. 6 en 7 van het decreet houdende de gemeentewegen van 3 mei 2019.

[...]

Het komt de gemeenteraad toe zich hierover uit te spreken in het kader van ‘de zaak der wegen’, vooraleer het college van burgemeester en schepenen een beslissing kan nemen om al dan niet een omgevingsvergunning te verlenen.

Besluit - met eenparigheid

Artikel 1: Het enige ingediende bezwaar wordt ongegrond verklaard. De verkeersveiligheid is een item welke besproken werd tijdens de projectstuurgroep. Het ontwerp werd in consensus goedgekeurd.

Artikel 2: Het voorliggende ontwerp van rooilijn tot de wijzig[ing] van gemeenteweg 49 te Aaigem voldoet aan de bepalingen uit het decreet houdende de gemeentewegen:

Artikel 3 van het decreet (doelstellingen):

De aanleg/inrichting van een veilige en comfortabele bovenlokaal functionele fietsroute is het hoofddoel van dit voorliggende ontwerp van rooilijn en zaak der wegen. De ligging van gemeenteweg 49 te Aaigem maakt de verbinding mogelijk tussen Hazelbeek en Landries op een breedte van 3 meter. De verbinding wordt aanzien als een functionele verbinding voor zachte modi tussen Mere en Aaigem. Een medegebruik voor landbouwers blijft mogelijk.

Artikel 4 van het decreet (principes):

De wijziging van de voetweg is ten voordele van het algemeen belang. De gemeenteweg loopt door actief landbouwgebied. De functionele verbinding voor zachte modi in combinatie met medegebruik door landbouwers maakt een wijziging van de weg noodzakelijk dit in functie van verkeersveiligheid: uitwijkstroken. De ontsluiting van de aangrenzende percelen blijft behouden. Door het bestendigen van deze verbinding via een rooilijn en het opwaarderen van de bedding, komt deze wijziging ten behoeve van de huidige generatie, zonder dat de behoeften van de toekomstige generaties in het gedrang worden gebracht.

Artikel 3: De gemeenteraad keurt voorliggende zaak van de wegen en ontwerp van rooilijn voor de omgevingsvergunningsaanvraag met dossiernummer 1642/2022 goed.”

Dit is de bestreden beslissing van 28 juni 2022.

3.7. Op 20 september 2022 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Erpe-Mere de omgevingsvergunning aan het gemeentebestuur van Erpe-Mere.

3.8. Op 26 oktober 2022 dient verzoekster een beroep in bij de deputatie van de provincieraad van de provincie Oost-Vlaanderen (hierna: de

deputatie) tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen om een omgevingsvergunning toe te kennen.

3.9. De deputatie beslist vervolgens op 2 maart 2023 op haar beurt om de omgevingsvergunning te verlenen. Tegen die beslissing wordt een vernietigingsberoep bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen ingediend (2223-RvVb-0620-A).

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Betreffende de bestreden beslissing van 29 maart 2022 tot vaststelling van de gunningswijze en de voorwaarden van de opdracht

4. De bestreden beslissing van 29 maart 2022 verleent goedkeuring aan het ontwerp-dossier en het gemeentelijk aandeel van de Erpe-Mere, stelt het bijzonder bestek vast, en beslist de opdracht te gunnen bij wijze van een openbare procedure.

5. Afgezien van de vraag of verzoekster van het rechtens vereiste belang kan doen blijken, wordt niet betwist dat het annulatieberoep dateert van meer dan zestig dagen nadat verzoekster van de betrokken beslissing kennis heeft genomen. Het beroep is dan ook laattijdig, en dus onontvankelijk.

6. Het standpunt van verzoekster dat de beide bestreden beslissingen “samen een complexe rechtshandeling uitmaken” wordt niet bijgevalen. Daartoe volstaat immers niet dat de beide aangevochten beslissingen gericht zijn op de realisatie van hetzelfde project.

Vereist is ook dat de ene (bestreden) beslissing specifiek voorbereidend is ten aanzien van de andere (bestreden) beslissing. Dit is te dezen niet geval.

7. Het beroep is onontvankelijk in de mate dat het gericht is tegen het bestreden gemeenteraadsbesluit van 29 maart 2022.

B. Betreffende de beslissing van 28 juni 2022 over de zaak der wegen

Standpunt van de partijen

8. De verwerende partij werpt op dat de verwerende partij gebruik heeft gemaakt van de geïntegreerde procedure. In dat geval kan tegen de beslissing van de gemeenteraad een georganiseerd bestuurlijk beroep worden ingesteld. Dit is hier echter niet gebeurd.

Doordat het georganiseerd bestuurlijk beroep niet werd uitgeput, is het beroep bij de Raad van State niet ontvankelijk.

9. Verzoekster stelt dat de betrokken bestuurlijke beroepsmogelijkheid enkel geldt wanneer voldaan is aan de voorwaarden die zijn vervat in artikel 12, § 2, van het decreet van 3 mei 2019 ‘houdende de gemeentewegen’ (hierna: het gemeentewegendecreet). Het aanvraagdossier voldoet daar volgens haar evenwel niet aan (hetgeen in het eerste middel nader wordt uitgewerkt).

Tevens wijst verzoekster erop dat de verwerende partij de bestuurlijke beroepsmogelijkheid tegen het bestreden gemeenteraadsbesluit niet heeft vermeld. Aldus heeft de verwerende partij de effectiviteit van het bestuurlijk beroep bij de Vlaamse regering ondergraven. In een dergelijke situatie is het niet verantwoord om verzoekster de toegang tot de Raad van State te ontfeggen.

Beoordeling

10.1. Sedert de inwerkingtreding van het gemeentewegendecreet verloopt de creatie van een nieuwe gemeenteweg of de wijziging van een bestaande gemeenteweg op één van de wijzen die uitdrukkelijk in dit decreet voorzien zijn.

In beginsel gebeurt deze creatie of wijziging via de opmaak van een gemeentelijk rooilijnplan volgens de bepalingen van afdeling 2 “Procedurele bepalingen over gemeentelijke rooilijnplannen” van hoofdstuk 3 van het voormelde decreet (de reguliere procedure).

Uitzonderlijk laat artikel 12, § 2, van het gemeentewegendecreet toe af te wijken van de reguliere procedure van de artikelen 16 tot 19 van het gemeentewegendecreet, door meer bepaald de creatie of wijziging van een gemeenteweg op te nemen in een omgevingsvergunningsaanvraag (de afwijkmogelijkheid).

10.2. Wat het bestuurlijk beroep bij de Vlaamse regering betreft, is in de toelichting bij het voorstel dat het gemeentewegendecreet is geworden uitdrukkelijk gesteld dat de decretale bepalingen zorgen “voor een gelijke rechtsbescherming tegen beslissingen tot aanleg [of] wijziging [...] van gemeentewegen, ongeacht of die tot stand zijn gekomen door [de reguliere procedure van de artikelen 16 tot 19 van het gemeentewegendecreet] of in het kader van [de afwijkmogelijkheid van artikel 12, § 2, van het gemeentewegendecreet]” (*Parl. St. Vl. Parl. 2018-19, nr. 1847/1, blz. 46*).

Binnen de reguliere procedure van de artikelen 16 tot 19 van het gemeentewegendecreet is voorzien dat het college van burgemeester en schepenen iedereen die in het kader van het openbaar onderzoek een standpunt, opmerking of bezwaar heeft ingediend met een beveiligde zending op de hoogte brengt van het besluit van de gemeenteraad tot definitieve vaststelling van het gemeentelijk rooilijnplan (artikel 18, tweede lid). Bij die kennisgeving dient te worden meegedeeld dat tegen dit besluit het in artikel 24 van het gemeentewegendecreet bedoelde bestuurlijk beroep bij de Vlaamse regering kan worden ingesteld (zie hierna randnr. 17).

11. Artikel 12, § 2, van het gemeentewegendecreet luidt als volgt:

“In afwijking van artikel 11 kan de aanleg, wijziging, verplaatsing of opheffing van een gemeenteweg met overeenkomstige toepassing van artikel 31 van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning opgenomen worden in een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen of een omgevingsvergunning voor het verkavelen van gronden, voor zover die wijziging past in het kader van de realisatie van de bestemming van de gronden. Die mogelijkheid geldt voor zover het aanvraagdossier een ontwerp van rooilijnplan bevat dat voldoet aan de bij en krachtens dit decreet gestelde eisen op het vlak van de vorm en inhoud van gemeentelijke rooilijnplannen of voor zover het een grafisch plan met aanduiding van de op te heffen rooilijn bevat.

Als de beoogde wijziging, verplaatsing of opheffing betrekking heeft op een gemeentelijk rooilijnplan dat niet in een ruimtelijk uitvoeringsplan is opgenomen, neemt de gemeenteraad eerst een beslissing over het al dan niet wijzigen of opheffen van het gemeentelijk rooilijnplan, alvorens te beslissen over de goedkeuring, vermeld in artikel 31 van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning.

De mogelijkheid, vermeld in het eerste lid, geldt niet als de beoogde wijziging, verplaatsing of opheffing betrekking heeft op een gemeenteweg die in een plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan bestemd is, of op een gemeentelijk rooilijnplan dat in een plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan is opgenomen. In dat geval gelden de procedureregels voor het opstellen van een ruimtelijk uitvoeringsplan.”

12. Artikel 31/1, van het decreet van 25 april 2104 ‘betreffende de omgevingsvergunning’ (hierna: het omgevingsdecreet) regelt het georganiseerd administratief beroep tegen de gemeenteraadsbeslissing over de zaak van wegen:

“§ 1. Tegen het besluit van de gemeenteraad over de aanleg, wijziging, verplaatsing of opheffing van een gemeenteweg kan in het kader van een schorsend administratief beroep tegen de vergunningsbeslissing een georganiseerd administratief beroep worden ingesteld bij de Vlaamse Regering door de personen of instanties, vermeld in artikel 53. [...]

Het beroep leidt tot de vernietiging van het bestreden besluit of tot de afwijzing van het beroep op grond van de onontvankelijkheid of de ongegrondheid ervan.

§ 2. Het beroep wordt op straffe van onontvankelijkheid met een beveiligde zending ingediend bij de Vlaamse Regering binnen een termijn van dertig dagen, die ingaat op:

1° de dag na de datum van de betekening van de bestreden beslissing voor die personen of instanties aan wie de beslissing betekend wordt;

2° de dag na het verstrijken van de beslissingstermijn als de omgevingsvergunning in eerste administratieve aanleg stilzwijgend geweigerd wordt;

3° de dag na de eerste dag van de aanplakking van de bestreden beslissing in de overige gevallen.

De indiener van het beroep bezorgt op straffe van onontvankelijkheid gelijktijdig met de beveiligde zending van het beroep aan de Vlaamse Regering, een afschrift van het beroepschrift met een beveiligde zending aan het college van burgemeester en schepenen en aan de bevoegde beroepsinstantie, vermeld in artikel 52.

§ 3. Het college van burgemeester en schepenen bezorgt het volledige dossier of een afschrift daarvan onmiddellijk na de ontvangst van het afschrift van het beroepschrift, aan het Departement Mobiliteit en Openbare Werken.

§ 4. De Vlaamse Regering neemt een beslissing over het beroep binnen een termijn van negentig dagen, die ingaat de dag na de ontvangst van het dossier, vermeld in paragraaf 3. Die termijn is een termijn van orde.

De Vlaamse Regering brengt de indiener van het beroepschrift, de bevoegde overheid en de gemeente onmiddellijk op de hoogte van haar beslissing.

§ 5. Het besluit van de gemeenteraad over de aanleg, wijziging, verplaatsing of opheffing van een gemeenteweg kan alleen worden vernietigd:

1° wegens strijdigheid met het decreet van 3 mei 2019 houdende de gemeentewegen;

2° wegens strijdigheid met de doelstellingen en principes, vermeld in artikel 3 en 4 van het decreet van 3 mei 2019 houdende de gemeentewegen, en in voorkomend geval het gemeentelijk beleidskader en afwegingskader, vermeld in artikel 6 van hetzelfde decreet;

3° wegens de niet-naleving van een substantiële vormvereiste.”

13. *In casu* blijkt uit het bestreden besluit van 28 juni 2022 dat voor het aan te leggen fietspad op de voetweg nr. 40 “een omgevingsaanvraag” ingediend werd, “inclusief een wijziging van het rooilijnplan”. De bestreden beslissing vermeldt dat één bezwaarschrift werd ingediend dat “betrekking heeft op het wegenisdossier of in verband [kan] worden gebracht met de beoordelingsgronden opgesomd in art. 3, 4 en desgevallend art. 6 en 7 van het [gemeentewegendecreet]”.

Het bestreden gemeenteraadsbesluit doet aldus afdoende blijken dat het gebruik maakt van de afwijkingsmogelijkheid van artikel 12, § 2, van het gemeentewegendecreet.

14.1. Van diegene die een beroep bij de Raad van State instelt, wordt vereist dat hij voorafgaandelijk alle georganiseerde bestuurlijke beroepsmogelijkheden uitput teneinde zijn rechten te vrijwaren. De in artikel 31/1

van het omgevingsvergunningsdecreet bedoelde beroepsmogelijkheid bij de Vlaamse regering moet worden aangemerkt als een dergelijke beroepsmogelijkheid die – in beginsel – door een belanghebbende moet worden aangewend opdat hij zich ontvankelijk tot de Raad van State kan richten.

14.2. Dit kan evenwel niet onverkort worden toegepast wanneer *in concreto* moet worden vastgesteld dat door het handelen van het bestuur zelf het bestuurlijk beroep niet de vereiste effectiviteit kon hebben, wat te dezen – zoals hierna zal blijken – het geval is.

15. Terecht wijst verzoekster erop dat de verwerende partij op geen enkele wijze enige kennisgeving heeft gedaan van de bestuurlijke beroepsmogelijkheid tegen de gemeenteraadsbeslissing van 28 juni 2022.

16. Nochtans bepaalt artikel 18, tweede lid, van het gemeentewegendecreet dat, indien de reguliere procedure wordt gevolgd, een specifieke kennisgeving moet gebeuren aan “iedereen die in het kader van het openbaar onderzoek een standpunt, opmerking of bezwaar heeft ingediend”.

De uitdrukkelijke bedoeling van de decreetgever om een gelijke rechtsbescherming te garanderen, ongeacht of gebruik wordt gemaakt van de reguliere procedure of de afwijkingsmogelijkheid, brengt met zich mee dat in het laatste geval een gelijkwaardige kennisgeving moet gebeuren.

17. Wanneer een bestuurlijke beslissing ter kennis moet worden gebracht, dient ook melding te worden gemaakt van de beroepsmogelijkheden.

Dit werd recent nog door het Grondwettelijk Hof in herinnering gebracht:

“De vermelding van de beroepsmogelijkheden in een administratieve beslissing past niet alleen in het kader van de verplichting tot openbaarheid van bestuur, maar is ook essentieel voor een daadwerkelijke rechtsbescherming van de bestuurde en is derhalve cruciaal in het licht van het recht op toegang tot de rechter. Een sluitende rechtsbescherming

impliceert dat de bestuurde ook wordt geïnformeerd over de beroepsmogelijkheden die tegen de beslissing openstaan.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft overigens geoordeeld dat de regels met betrekking tot de mogelijkheden inzake de rechtsmiddelen en de termijnen niet alleen duidelijk moeten worden gesteld, maar ook dat zij zo expliciet mogelijk aan de rechtzoekenden ter kennis moeten worden gebracht, opdat die gebruik ervan kunnen maken overeenkomstig de wet [...]

Het is daarbij niet relevant of de niet- of niet-correcte vermelding van de beroepsmogelijkheden, de beroepstermijnen en de benaming en de contactgegevens van de instantie waarbij het beroep moet worden ingesteld betrekking heeft op een bestuurlijke dan wel een jurisdictionele beroepsmogelijkheid [...]” (GwH 1 december 2022, 158/2022, B.7.1. en B.8.2.).

18. Doordat de verwerende partij het bestreden gemeenteraadsbesluit niet aan verzoekster heeft ter kennis gebracht mét melding van de (bestuurlijke) beroepsmogelijkheden tegen die specifieke beslissing over de zaak van de wegen, is de verwerende partij tekortgekomen aan de op haar rustende verplichtingen.

19. Door haar onwettige handelswijze heeft de verwerende partij te dezen de effectiviteit van de beroepsmogelijkheid bij de Vlaamse regering beslissend ondergraven.

20. Dat de op datum gerangschikte notulen van de gemeenteraad op de website van de gemeente zijn terug te vinden en dat deze door de verzoekster gekend waren, doet niet anders besluiten. Die notulen maken immers evenmin melding van de beroepsmogelijkheden.

Overigens kan, zoals bevestigd in ’s Raads arresten nr. 237.285 van 3 februari 2017 en nr. 255.504 van 17 januari 2023, de loutere publicatie van de notulen evenmin beschouwd worden als een transparante, voldoende bekendmaking van een verordening in de zin van artikel 286 van het decreet ‘over het lokaal bestuur’.

21. Ten onrechte werpt de verwerende partij nog op dat een miskennis van de verplichting inzake kennisgeving van de

beroepsmogelijkheden enkel gevolgen kan hebben voor de aanvang van de beroepstermijn.

Te dezen stuit die benadering immers op het gegeven dat het georganiseerd bestuurlijk beroep tegen de beslissing van de gemeenteraad over de zaak der wegen gebeurt “in het kader van een schorsend administratief beroep tegen de vergunningsbeslissing” (art. 31/1, § 1, van het omgevingsvergunningsdecreet) én dat in het kader van dit beroep tegen de vergunningsbeslissing reeds uitspraak werd gedaan.

22. Gezien het voorgaande kan verzoekster de toegang tot de Raad van State niet worden ontzegd.

23. De exceptie wordt verworpen.

24. Aangezien het auditoraatsverslag beperkt is tot het onderzoek van de exceptie, is er reden om het onderzoek van de zaak voort te zetten.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent het debat.

2. De Raad van State gelast het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat met een aanvullend onderzoek van de zaak.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op negenentwintig november tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
David D’Hooghe,	staatsraad,
bijgestaan door	
Karin Meerschaut,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Karin Meerschaut

Johan Lust